Comodoro Rivadavia, 17 de Mayo de 2023.

VISTOS:

Las presentes actuaciones caratuladas: **“A., P. A. c/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Acción de Amparo”, Expte. N° 116/2023,** en trámite por ante esta Cámara de Apelaciones.

CONSIDERANDO:

I.-La actora promueve acción de amparo en los términos del art. 43 CN y 54 de la Constitución Provincial, contra el INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS (OBRA SOCIAL SEROS) -en adelante ISSYS-, con el objeto de que se la condene a brindar cobertura integral de las prestaciones de salud que requiere el adolescente T. A. -nacido el 29/03/2010-, correspondiente al período que va de **Enero a Diciembre del 2023**, y que consisten en: **a)** cuatro (4) sesiones de Psicología semanales; **b)** cuatro (4) sesiones de Psicopedagogía semanales; **c)** dos (2) horas diarias, de Lunes a Sábado (12 horas semanales) de Educación Física Personalizada y Adaptada; **d)** seis (6) horas diarias, de Lunes a Viernes, en horario escolar, como asimismo en el domicilio, de Acompañamiento Terapéutico, conforme presupuesto y plan de trabajo descripto por el acompañante “A. S. A.”; **e)** dos (2) sesiones semanales de Terapia Ocupacional; **f)** Reintegro de las consultas psiquiátricas conforme facturas que acompaña por la suma de $5.000, que han sido abonadas por la accionada en forma parcial; **g)** Reintegro de las Facturas emitidas por la Acompañante Terapéutica M. V. O., en los meses de Julio y Agosto de 2022, las que ascienden a la suma de $114.000, que no

han sido abonadas por la demandada; **h)** Reintegro de las facturas emitidas por la Lic. En Psicología V. A. A. en los meses de Julio y Agosto de 2022, que ascienden a $38.288,64, que han sido abonadas en forma parcial por la accionada; **i)** Reintegro de las Facturas emitidas por la Lic. en Psicopedagogía B. R., en el mes de Julio y Agosto de 2022, que ascienden a $66.956,88, que han sido abonadas por la demandada en forma parcial, **j)** Reintegro de la suma de $ 27.987, pendiente de pago respecto de las terapias de psicología, psicopedagogía y terapia ocupacional, prestadas por las profesionales en el mes de junio 2022, abonadas por la accionada en forma parcial.-

Asimismo, solicita de manera conjunta, medida cautelar contra la accionada, peticionando se ordene cumplir en forma inmediata con la cobertura requerida.-

Relata que T. se encuentra afiliado a la obra social ISSyS-SEROS con el N° X. (conforme credencial que acompaña); y que padece una severa discapacidad (conforme resulta del Certificado Único de Discapacidad (CUD), resúmenes de Historia Clínica y certificados médicos que aduna).-

Precisa el diagnóstico del adolescente (13), que consiste en: “retraso mental leve, deterioro del comportamiento de grado no específico-trastornos específicos del desarrollo de las habilidades escolares, encefalopatía no evolutiva con malformación de A. C. Tipo I, retraso madurativo global pondoestatural, síndrome convulsivo, y asma moderada”.-

Refiere que con fecha 27/01/23 presentó una Nota en la sucursal de SEROS, mediante la cual solicitó la

cobertura total e integral de las terapias y tratamientos que necesita T. supra detalladas, y el reintegro de las ya abonadas por el accionante, todo conforme documental respaldatoria que adjuntó en la misma oportunidad.-

Indica que la demandada contestó mediante Nota el día **06/02/23**, informando las prestaciones que cubrió la obra social hasta Diciembre del 2022 -precisando SEROS que oportunamente se autorizaron prestaciones de terapia ocupacional cuatro veces por semana; psicología dos sesiones semanales los días lunes y viernes; psicopedagogía dos sesiones semanales los días lunes y miércoles, y acompañante terapéutico escolar cuatro horas diarias de lunes a viernes-.

Respecto a las prestaciones reclamadas para el período de Enero a Diciembre 2023, SEROS aseguró no haber recibido la documental pertinente, que señala como indispensable para iniciar el trámite de autorización.-

Dice que dicha respuesta de la obra social es falsa, ya que con la nota remitida acompañó documental respaldatoria de las prestaciones requeridas, con lo cual la obra social ya podría haber dado curso a cada una de las peticiones, considerando que ello equivale a una negativa encubierta por parte de la accionada, que implica una lesión al derecho a la salud, e integridad de T. -

Describe los presupuestos que ameritan el pedido de medida cautelar, y ofrece caución juratoria.-

Peticiona asimismo se declare la inconstitucionalidad de la Circular Técnica Conjunta N° 1/21 dictada por el Ministerio de Educación de la

Provincia del Chubut, en cuanto exige que el Acompañante Terapéutico debe estar matriculado en la “Dirección Provincial de Fiscalización y Matriculación del Ministerio de Salud de Chubut”, considerando que dicho requisito es extremadamente formalista, meramente declarativo y sin sentido práctico.-

Entiende la actora que para ejercer dicha función es suficiente con el cursado y aprobación de los estudios respectivos, concluyendo que A. S. A. es idóneo para desempeñarse como Acompañante Terapéutico de T. en el ámbito escolar y social.-

Insiste en que la exigencia de su matriculación, es un formalismo sin fundamento, y que en caso de no autorizarse el mismo, T. se quedaría sin acompañante terapéutico.-

Efectúa otras consideraciones a las que me remito brevitatis causae y tengo presentes, acompaña documental, ofrece prueba, funda en derecho y formula reserva de caso federal.-

Oportunamente se presenta la Dra. M. C. P., en representación del ISSyS-SEROS, y evacúa el informe requerido en los términos del art. 7 de la Ley V Nº 180, solicitando el rechazo de la medida cautelar solicitada.-

Argumenta que jamás la demandada formuló negativa respecto de las prestaciones requeridas, asegurando que ello surge de la auditoría médica que adjunta.-

Señala que respecto del Acompañante Terapéutico solicitado no se negó la prestación, sino que se indicó a la accionante la necesidad de que dicha figura recaiga en un profesional debidamente matriculado.-

Respecto de la terapia de educación física personalizada, acompañante terapéutico y terapia ocupacional, destaca que las mismas fueron brindadas a lo largo del desarrollo del niño, habiéndose formalizado un acuerdo entre las partes, en autos *"A., P. A. c/Instituto de Seguridad Social y Seguros del Chubut (ISSyS) s/Acción de Amparo", Expte. 554/16, que tramitó por ante el JF1.-*

Concluye que la medida cautelar solicitada carece de fundamento, toda vez que jamás se denegaron las prestaciones, y no existe falta de cobertura integral de las terapias y tratamientos, que nunca dejaron de otorgarse.-

A continuación expone los fundamentos del sistema de salud de la Provincia, describiendo al mismo como solidario, universal y equitativo, destacando que el derecho de la actora no se ve cercenado sino que se reglamenta su ejercicio para hacerlo compatible con el derecho de los restantes afiliados, resaltando que no se afecta la integralidad del otorgamiento de la prestación por el hecho de establecerse un límite al otorgamiento de la misma.-

Efectúa otras consideraciones y acompaña documental, asegurando la misma que hasta Diciembre de 2022 se dio continuidad a los diferentes espacios terapéuticos, homologados a valores SEROS, y que *"para continuidad de este año 2023, se requiere información actualizada de la propuesta de intervención e informes de evolución, visados por la Auditoría médica local*".-

Agrega que la actora insiste con un Acompañante Terapéutico no matriculado, mientras desde la obra social le han brindado un listado de AT habilitados.-

Mediante Sentencia Interlocutoria N° 144/23, se declaró la admisibilidad preliminar de la acción, y se dispuso como medida cautelar mientras dure la tramitación del proceso, que el ISSYS - SEROS, brinde al adolescente T. A., de manera inmediata, la cobertura total e integral en la atención de su salud y conforme su patología, debiendo otorgar: **a)** cuatro (4) sesiones de Psicología semanales; **b)** cuatro (4) sesiones de Psicopedagogía semanales; **c)** dos (2) horas diarias, de Lunes a Sábado de Educación Física Personalizada y Adaptada; **d)** seis (6) horas diarias, de Lunes a Viernes, en horario escolar, como asimismo en el domicilio, de Acompañamiento Terapéutico; **e)** dos (2) sesiones semanales de Terapia Ocupacional.-

Corrido traslado de la acción, la misma no fue contestada por la demandada (conforme resulta de la cédula de notificación N° X. debidamente diligenciada).-

Atento lo solicitado por la actora y previo informe de la Actuaria, en fecha 04/05/23 se declaró la cuestión de puro derecho, y cumplido el traslado por su orden, encontrándose reunidos los recaudos legales se llaman autos a sentencia;

II.- A fin de resolver la cuestión planteada, liminarmente corresponde destacar que el amparo constituye un proceso sumamente simplificado tanto en su aspecto temporal como en cuanto a sus formas. Ello así, pues su principal objeto consiste en reparar de modo urgente y eficaz la lesión de un derecho constitucional…", "la función del amparo consiste en examinar la legitimidad del o de los actos impugnados, con la finalidad de lograr, en su caso, la anulación del

acto lesivo del derecho fundamental, restableciendo este último…" (*cf*. Díaz Solimine, Omar Luis, "Juicio de Amparo", volumen 13, ed. Hammurabi, pág. 47).- El art. 54 de la Constitución de la Provincia del Chubut regula la acción de amparo y dispone que "siempre que en forma actual o inminente se restrinjan, alteren, amenacen o lesionen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, derechos o garantías reconocidos por la Constitución nacional o por la presente y no exista otra vía pronta y eficaz para evitar un grave daño, la persona afectada puede pedir el amparo a los jueces en la forma sumarísima que determine la ley…".-

Por su parte, el art. 3 de la ley provincial de amparo, Ley V- nº 84. modif. por ley V-180 establece que "Toda persona puede interponer acción de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra cualquier decisión, acto, hecho u omisión de una autoridad pública o de particulares que en forma actual o inminente restrinja, altere, amenace o lesione con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos o garantías reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución nacional, la Constitución provincial, un tratado o una ley, con la excepción de la libertad corporal en la que corresponde la interposición del hábeas corpus".-

Para que proceda el amparo, se requiere la afectación de derechos y garantías reconocidos por la Constitución nacional o provincial, un tratado o una ley y dicha afectación debe presentar las siguientes características: a) la existencia de un acto o una omisión de autoridades públicas o particulares,

evidenciados bajo la forma de lesión, restricción, alteración o amenaza; b) que dicha violación o amenaza se presenten en forma actual o inminente; c) la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta del acto violatorio y d) la inexistencia de otro remedio judicial más idóneo para efectuar el reclamo o para subsanar el grave daño producido por vía de dicho acto u omisión (*cf.* Díaz Solimine, Omar Luis, "Juicio de Amparo", ed. Hammurabi, pág. 113).-

Néstor Sagües, explica que lesionar, restringir y alterar podrían haberse unificado, ya que la lesión comprende el daño o perjuicio de cualquier índole e incluye por tanto la restricción (reducción, disminución o limitación) y la alteración (cambio, modificación) de un derecho constitucional. Por ello considera viable hablar de lesión o amenaza del acto u omisión (Sagües, Néstor Pedro, "Derecho Procesal Constitucional. Acción de Amparo", Tomo 3, 5ta. edición, 1ra. Reimpresión, ed. Astrea, pág. 101 y sgtes.). El perjuicio debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible, el daño que se pretende reparar debe ser cierto y la lesión debe ser actual. El amparo no se da para juzgar hechos pasados, sino presentes. En suma, el comportamiento estatal que se analiza a través del amparo, dice este autor, debe tener vigencia al tramitarse la acción. Respecto a la amenaza, a ello se refiere la voz "inminente" a que hace referencia el texto constitucional y la ley regulatoria de la figura en análisis.-

En el caso, la actora ha individualizado el acto lesivo en la omisión de cobertura integral e inmediata de las prestaciones prescriptas de acuerdo a la

patología del adolescente, que consisten concretamente en la omisión de la obra social de proveer: -**a)** cuatro (4) sesiones de **Psicología** semanales; **b)** cuatro (4) sesiones de **Psicopedagogía** semanales; **c)** dos (2) horas diarias, de Lunes a Sábado (12 horas semanales) de **Educación Física Personalizada y Adaptada**; **d)** seis (6) horas diarias, de Lunes a Viernes, en horario escolar, como asimismo en el domicilio, de **Acompañamiento Terapéutico**, conforme presupuesto y plan de trabajo descripto por el acompañante "A. S. A."; **e)** dos (2) sesiones semanales de **Terapia Ocupacional**.-

De las constancias digitales de la causa, y prueba producida, resultan acreditados:

-el vínculo filial invocado por el progenitor accionante;

-Que T. es afiliado a SEROS, y tiene condición de discapacidad -con diagnóstico de *"Retraso Mental Leve, deterioro del comportamiento de grado no especificado, trastornos Específicos del Desarrollo de las habilidades escolares*", con orientación profesional "*Prestaciones de Rehabilitación-Prestaciones Educativas (Inicial/EGB)-Servicio de Apoyo a la Integración Escolar"*, con vencimiento 09/10/29.-

-Cinco (5) Certificados Médicos fechados 19/12/22, que prescriben "Acompañamiento Terapéutico de 6hs. Diarias, de Lunes a Viernes, cumpliendo horas escolares y domiciliarias"; "Psicología 4 veces por semana", "psicopedagogía 4 veces por semana"; "Educación Física personalizada y adaptada", 2 hrs. diarias, de Lunes a Sábado; "Terapia Ocupacional" 2 veces por semana, para

el período Enero a Diciembre 2023, suscriptos por el Dr. G. D. A., Psiquiatra Infanto Juvenil.-

-CV y presupuesto emitido por A. S. A., Acompañante Terapéutico (AT) recibido en F. E., y respectiva constancia de su inscripción en AFIP (Servicios de Apoyo a la Educación).-

-CV, presupuesto y plan de trabajo, emitido por M., M. J., Profesora de Educación Física, y su respectiva inscripción en AFIP (servicios prestados por profesionales y técnicos para la realización de prácticas deportivas).-

-Certificado Médico que prescribe la necesidad de acompañamiento escolar, de Lunes a Viernes de 08:00 a 12:00 hrs, para el período Julio a Diciembre de 2022, fechado 30/06/22, suscripto por el Dr. G. D. A.-

-Certificado Médico suscripto por la Dra. M. L. W., Pediatra, de fecha 08/08/22, que prescribe AT para T..-.-

-Plan de Trabajo, CV y Presupuesto de O., M. V., AT.-

-Certificado Médico que prescribe los tratamientos requeridos para el período Enero a Diciembre de 2022: Acompañante Terapéutico con frecuencia anual; Psicopedagogía con frecuencia de 4 sesiones semanales; terapia ocupacional con frecuencia de 4 sesiones semanales; psicología con frecuencia de 4 sesiones semanales, suscripto por la Dra. L. W., Pediatra.-

-Presupuesto y Plan de Tratamiento de la Psicopedagoga R. B. D., para el período Julio a Diciembre 2022;

-Nota de “Sentido´s”, que sugiere que T. siga siendo intervenido terapéuticamente en carácter intensivo en áreas de psicología, terapia ocupacional y psicopedagogía;

-Facturas emitidas por las Lic. en Psicología A., V. A., en Psicopedagogía R. B. D., Acompañante Terapéutico O., M. V., en Terapia Ocupacional O., P. L.; y por el Dr. A. G. D., y las respectivas planillas de control de asistencia a los distintos tratamientos;

-Copia de SI N° 43/16, dictada en autos “A., P. A. c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS S/Acción de Amparo”, Expte. 554/16, que tramitaron por ante el Juzgado de Familia N° 1 de esta ciudad, que declaró formalmente procedente la acción, y concedió la medida cautelar solicitada por el amparista;

-Acuerdo Homologado en los autos referidos.-

-Nota de intimación extrajudicial dirigida al ISSYS-SEROS, recepcionada por el mismo el 27/01/23, de las prestaciones reclamadas;

-Respuesta formulada por SEROS, en fecha 06/02/23, en los términos siguientes “..*Respecto al reclamo por Usted formulado, Auditoría Médica de esta Delegación ha informado que hasta el mes de diciembre de 2022 se autorizaron las prestaciones de terapia ocupacional cuatro veces por semana; psicología dos sesiones semanales los días lunes y viernes; psicopedagogía dos sesiones semanales los días lunes y miércoles; y acompañante terapéutico escolar cuatro horas diarias de lunes a viernes. Asimismo, respecto a las prestaciones reclamadas, esto es psicología dos sesiones semanales, psicopedagogía cuatro sesiones semanales, terapia*

ocupacional dos sesiones semanales, educación física personalizada dos horas diarias de lunes a sábado; y acompañante terapéutico escolar seis horas diarias – todas las prestaciones desde enero a diciembre de 2023- , no se ha recibido la documentación pertinente para iniciar el trámite de autorización. Con esto último, se requiere para su autorización que se inicie el trámite con la presentación de la documentación requerida a tal efecto…”, suscripto por I. L. L., Asesor Legal-ISSyS.-

-Certificado Médico, que prescribe la necesidad de acompañante terapéutico durante todas las horas de asistencia escolar, fechado 15/02/23, suscripto por el Dr. G. D. A., Psiquiatra Infanto Juvenil.-

-Circular Técnica Conjunta N° 1/21 del Ministerio de Educación.-

Resuelta la cuestión de legitimación de las partes en oportunidad de resolverse la admisibilidad preliminar, corresponde adentrarnos ahora en el fondo de la pretensión.-

De las constancias arrimadas a la causa, surge que la demandada no controvierte la afección a la salud de T., ni la necesidad de las prestaciones que se solicitan, reconociendo expresamente su procedencia.-

Según los dichos de la propia demandada, todas las prestaciones referidas fueron proveídas hasta el mes de Diciembre de 2022, holgadamente acreditada la necesidad de las mismas además, con los distintos certificados adunados, limitándose SEROS a alegar que en cuanto a las prestaciones prescriptas para el período Enero a Diciembre de 2023, no se recibió la documentación

pertinente en la obra social para iniciar el trámite de autorización.-

Asimismo respecto a la prestación de AT, la controversia lo es en cuanto a la exigencia de la Obra Social de que se trate de un profesional matriculado, conforme Circular Técnica 01/23 del Ministerio de Educación, cuya inconstitucionalidad peticiona la actora.-

Ahora bien, el derecho a la salud está implícitamente reconocido en el art. 33 de la Const. Nacional y expresamente en el art. 18, inc. 2 de la Const. Provincial, amén de estar expresamente reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XI), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 5.1), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12).-

Destaco que en el presente caso, se reclama en representación de un menor de edad, amparado por distintos instrumentos internacionales con jerarquía constitucional, por tratarse de una persona en situación de múltiple vulnerabilidad, por su condición de adolescente y persona con discapacidad.

El art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional establece que corresponde al Congreso "*…Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los*

niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad…”.

Las medidas de acción positiva en general tienen por finalidad garantizar la igualdad real de trato, desbrozando los impedimentos culturales que condicionan y limitan la igualdad en los hechos. La Constitución Nacional, en especial, dispuso la sanción de leyes, estableciendo acciones positivas a favor de los niños, las mujeres, ancianos y los discapacitados. Las disposiciones constitucionales y legales acerca de las acciones positivas no entrañan de modo necesario discriminaciones inversas, pero usualmente las establecen (conf. Gelli, M. Angélica: “Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada”, Ed. La Ley, 2006, pág. 720).-

Con posterioridad a la reforma constitucional de 1994, la ley 25280 aprobó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; y la ley 26378 aprobó la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, con jerarquía constitucional otorgada por la ley 27044 en los términos del art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional. -

Por su parte el art. 30 de la Constitución Provincial establece: “La familia, la sociedad y el Estado tienen a su cargo la protección integral de las personas discapacitadas. Dicha protección abarca la prevención, asistencia, rehabilitación, educación, capacitación, inserción en la vida social y laboral y la promoción de políticas tendientes a la toma de

conciencia de la sociedad respecto a sus deberes de solidaridad evitando toda discriminación. El Estado, en su caso, debe subrogarse en el ejercicio de las acciones que correspondan contra los obligados. En todo el ámbito de la Provincia se establecen normas para que el desplazamiento, acceso y desenvolvimiento de las personas discapacitadas encuentren facilidades que favorezcan su independencia.-

Tratándose en el presente caso de un adolescente afectado de una discapacidad, su interés a su vez resulta protegido de manera particular. El marco de protección para la niñez lo otorgan los pactos internacionales con jerarquía constitucional que contienen cláusulas específicas que resguardan la vida y la salud de los niños: art. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art.25, inc.2, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts.4, inc.1 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art.24, inc.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art.10, inc.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, vinculados con la asistencia y cuidados especiales que se les debe asegurar. Puntualmente, la Convención sobre Derechos del Niño, convertida en ley 23.849, cuyo análisis por la Corte Suprema de Justicia de la Nación coloca su amparo y protección como principio superior (v. Fallos 318:1269; 322:2701; 323:2021, 2388, 3229, 324:122, 908, 1672, utilizado en diferentes temáticas para remover obstáculos en procura de obtener el cumplimiento de los derechos que los documentos internacionales le reconocen). -

En armonía con estas disposiciones, el art.7, apartado 1, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) -ya mencionada establece que es obligación de los Estados Partes tomar "...las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos...en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas" y en su acápite 2 indica que en todas las actividades relacionadas con los niños y niñas con discapacidad, la protección del interés superior del niño será una consideración primordial. Al respecto cabe señalar que el término "derecho humano a la salud" expresa un concepto más extenso: el derecho a una mejor calidad de vida y configura un derecho de naturaleza prestacional, un derecho de la población a servicios médicos suficientes para una adecuada protección y preservación de su salud (Carnota, Walter F., "Proyecciones del derecho humano a la salud", "D 128-879 y 880).-

En su art. 24, la CDPD a su vez establece: "...1. Los Estados Parte reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la educación. Con miras a hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los Estados Parte asegurarán un sistema de educación inclusivo a todos los niveles ....2. Al hacer efectivo este derecho, los Estados Parte asegurarán que:...d) Se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva.".-

Asimismo, podemos mencionar la Ley del Fuero de

Familia, de Protección Integral de la Niñez, la Adolescencia y la Familia N° III-21, en cuanto reconoce igualmente el derecho al disfrute del nivel más alto posible de salud y a servicios para el tratamiento de enfermedades y su rehabilitación (arts. 6, 9, 10 y cctes.). En idéntico sentido, los postulados de la Ley de Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes N° 26.061.-

Resulta de marcada importancia para resolver los presentes, la Ley Nacional N° 24.901 que instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, que incluye con carácter obligatorio para las obras sociales la cobertura de las prestaciones básicas enunciadas.-

Así, en su art.1 establece: "Institúyase por la presente ley un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos". Respecto a las obras sociales, dispone que tendrán a su cargo, con carácter obligatorio, la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en la ley, que necesiten los afiliados con discapacidad afiliados a las mismas (art.2), ya sea mediante servicios propios o contratados (art.6), de todas aquellas acciones que favorezcan la integración social de las personas con discapacidad y su inserción en el sistema de prestaciones básicas (art.11) como: **prestaciones de rehabilitación (art. 15)**, **prestaciones terapéuticas educativas (art.16**), así como todos los

servicios específicos y prestaciones complementarias enunciados en la ley. -

Conforme el **art. 15** de dicha norma, se entiende por **prestaciones de rehabilitación**, a aquellas que mediante el desarrollo de un proceso continuo y coordinado de metodologías y técnicas específicas, instrumentado por un equipo multidisciplinario, tienen por objeto la adquisición y/o restauración de aptitudes e intereses para que una persona con discapacidad, alcance el nivel psicofísico y social más adecuado para lograr su integración social; a través de la recuperación de todas o la mayor parte posible de las capacidades motoras, sensoriales, mentales y/o viscerales, alteradas total o parcialmente por una o más afecciones, sean estas de origen congénito o adquirido (traumáticas, neurológicas, reumáticas, infecciosas, mixtas o de otra índole), utilizando para ello todos los recursos humanos y técnicos necesarios. En todos los casos se deberá brindar cobertura integral en rehabilitación, cualquiera fuere el tipo y grado de discapacidad, con los recursos humanos, metodologías y técnicas que fuere menester, y por el tiempo y las etapas que cada caso requiera; y conforme el **art. 16**, se entiende por **prestaciones terapéuticas educativas**, a aquellas que implementan acciones de atención tendientes a promover la restauración de conductas desajustadas, adquisición de adecuados niveles de autovalimiento e independencia, e incorporación de nuevos modelos de interacción, mediante el desarrollo coordinado de metodologías y técnicas de ámbito terapéutico-pedagógico y recreativo.-

Por otra parte la Ley 22.431, establece la protección integral de las personas con discapacidad, tendiente a asegurar su atención médica, su educación y su seguridad social, así como las franquicias necesarias para promover su inclusión y la igualdad de oportunidades. Incluye dentro de las prestaciones médico asistenciales básicas, las que requiera la rehabilitación de las personas discapacitadas.-

Al respecto debe recordarse que el constitucionalismo provincial nunca puede disminuir derechos que surgen de la constitución federal, ni reducir el núcleo o contenido esencial de los mismos.-

En el ámbito provincial a su vez rige la ley I N° 296, que refuerza la obligatoriedad de las prestaciones a cargo de la Obra Social en el art. 16 que dispone: “La Secretaría de Salud, el Instituto de Seguridad Social y Seguros, las demás Obras Sociales y prepagas garantizarán en forma gratuita las prestaciones que sean necesarias para la rehabilitación o tratamiento de la patología discapacitante, que se acreditará con la sola presentación del certificado según norma del artículo 3° de la presente, y lo establecido en la Ley Nacional N° 24.901 y la Ley XVIII N° 36”.-

La Resolución N° 1149/05 del ISSyS por su parte, prevé en su art. 3 que se brindará cobertura en las prestaciones médico-asistenciales, entre otras, para satisfacer las necesidades para la rehabilitación de los afiliados discapacitados, de acuerdo al Anexo II. Y dicho Anexo, en el pto. 1) que es el que aquí interesa, dispone: “Las Prácticas Médico Asistenciales relacionadas directamente con la rehabilitación de la

discapacidad, tendrán una cobertura del 100% a cargo del SEROS con prestadores de la Obra Social, mientras persista la necesidad fundamentada de las mismas. En todos los casos tomará intervención previa la Auditoría Médica local". -

No obstante que dicha norma circunscribe la cobertura a que sean prestadores de la obra social quienes lleven a cabo los servicios y prestaciones necesarios para la rehabilitación; la Resolución del ISSyS, no puede ocasionar detrimento a la cobertura integral de la salud de sus afiliados, sobre todo cuando el art. 16 de la Ley I-296 claramente garantiza en forma gratuita las prestaciones, según lo establecido en la Ley 24.901. –

La Circular Técnica Conjunta N° 1/21 del Ministerio de Educación, en lo que aquí interesa establece que: "...ACOMPAÑANTE TERAPÉUTICO Se denomina Acompañante Terapéutico a el/la profesional con certificado, título superior o universitario que además posea la matrícula provincial que entrega la Dirección Provincial de Fiscalización y Matriculación del Ministerio de Salud de Chubut….".-

Frente a tal encuadre normativo -especialmente atendiendo al art. 17 de la Ley Nacional 24.901, a la que remite la Ley Provincial I N° 296-, las prestaciones de psicología, psicopedagogía, educación física personalizada y adaptada, Acompañante Terapéutico, y Terapia Ocupacional solicitadas, deben ser provistas por la Obra Social, ya que forman parte de la cobertura integral que obligadamente debe otorgarse a la persona con discapacidad.-

Siendo estas prestaciones parte del tratamiento que requiere T., menor de edad con discapacidad, la omisión de su cobertura por parte de la obra social demandada, bajo el pretexto del incumplimiento de cuestiones burocráticas ante la obra social, comporta una lesión actual al derecho a la salud del hijo del amparista. -

Al contestar la intimación extrajudicial y al evacuar la vista de la cautelar conferida en los presentes, la demandada reconoció que no estaba otorgando las prestaciones requeridas para el período Enero a Diciembre 2023, bajo el argumento de que la actora no había acompañado la documental respaldatoria ante la obra social, cuando de la prueba agregada resulta que la accionante sí había cumplido con dicho trámite, quedando de este modo acreditada la arbitrariedad de su negativa.-

En cuanto a la prestación de acompañante terapéutico, la demandada no acreditó haber proveído el listado de AT habilitados que refirió al evacuar la vista, de allí que el solo argumento de que el profesional propuesto no se encuentra matriculado, constituye una negativa arbitraria a cubrir la prestación esencial a través del Sr. A. S. A.-

Sin perjuicio de lo anterior, en cuanto a la inconstitucionalidad peticionada por la actora, advierto que más allá de la expresión de opiniones personales, el planteo no se encuentra fundado siquiera mínimamente, no se señala el derecho o la manda constitucional supuestamente conculcada, y tampoco advierto que dicha reglamentación, que corresponde a la órbita de facultades de la Administración, se

contraponga de modo alguno con la normativa superior, por lo que su declaración de inconstitucionalidad deviene improcedente y será desestimada.-

A este respecto, huelga recordar que la constitucionalidad de un precepto legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a los jueces, pues configura un acto de suma gravedad, que debe ser considerado última ratio del orden jurídico, sólo cabe formularla cuando un acabado análisis del precepto conduce a la convicción que de su aplicación se conculcan derechos o garantías constitucionales (CSJ Fallos 324:920, 321:441 Citados en autos: “Bustos Alberto Roque y Otros c/ Estado Nacional s/ Acción de Amparo”.-

Que considerando el derecho en juego y el plexo normativo aplicable, la protección convencional, constitucional y legal que ampara a T. en su condición de adolescente con discapacidad, y la aplicación del principio pro homine, concluyo que la omisión de brindar cobertura en la medida solicitada vulnera el derecho a la salud del adolescente, y constituye una omisión lesiva de sus derechos.-

Por ello, corresponde la cobertura total e integral de las prestaciones requerida, debiendo SEROS proveerle la totalidad de las prestaciones solicitadas, conforme lo indicado por el equipo médico tratante, o en su defecto efectuar la cobertura integral al 100% de la persona propuesta por el afiliado. –

En cuanto al AT, en la medida que la Obra Social no pueda proveer un profesional matriculado de su

cartilla, deberá cubrir lo presupuestado por el Sr. A. S. A., quien se viene desempeñando como tal.-

Respecto a los reintegros reclamados por la actora, su tratamiento excede el acotado marco del proceso de amparo, debiendo ocurrirse a su respecto por separado y por la vía de ejecución pertinente.

III.- Costas y honorarios:

Atento a como se resuelve, se impondrán las costas a la demandada vencida, conforme el principio objetivo de la derrota (art. 17 de la Ley V Nº 84).

A tal fin y dada la relevancia del derecho cuya protección se invocó en la presente demanda, su monto, complejidad, la labor profesional durante el proceso, de acuerdo al resultado obtenido, calidad, eficacia, extensión, celeridad impuesta y trascendencia para las partes en todos sus órdenes, regulo los honorarios de la Dra. P. S., apoderada de la actora, en 35 jus, y los de la Dra. M. P., apoderada de la demandada en 25 jus, con mas la alícuota del IVA si correspondiera (arts. 6 a 9, 35 y 49 Ley XIII nº 4 y nº 15, Ley 23.349, y 23.871).-

Por ello, doctrina y jurisprudencia y normas jurídicas citadas, IV) Fallo:

1.- Hacer lugar a la demanda promovida por el Sr. P. A. A., en representación de su hijo menor de edad T. A., contra el Instituto de Seguridad Social y Seguros del Chubut, a fin de que esta última brinde la cobertura al 100% de **a)** cuatro (4) sesiones de Psicología semanales; **b)** cuatro (4) sesiones de Psicopedagogía semanales; **c)** dos (2) horas diarias, de Lunes a Sábado (12 horas semanales) de Educación Física Personalizada

y Adaptada; **d)** seis (6) horas diarias, de Lunes a Viernes, en horario escolar, como asimismo en el domicilio, de Acompañamiento Terapéutico, conforme presupuesto y plan de trabajo descripto por el acompañante “A. S. A.”, mientras la obra social no provea profesional matriculado de su cartilla; y **e)** dos (2) sesiones semanales de Terapia Ocupaciona, conforme considerando respectivo. -

2.- Imponer las costas a la demandada vencida (conf. art. 17 de la ley V N°84). -

3.- Regular los honorarios de la Dra. P. S., en la suma equivalente a 35 Jus; y los de la Dra. M. P., en la suma equivalente a 25 jus, en ambos casos con más la alícuota del IVA si correspondiere.-

4.- Regístrese y Notifíquese.-

REGISTRADA BAJO EL nro. 11 DEL AÑO 2023

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “A”